# Das Kündigungsrecht der Reichsbeamten bei Versetzungen (§ 570 B. G. B.) und ihr Anspruch auf Mietzinsentschädigung gegen den Fiskus

## Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Juristenfakultät zu Rostock



vorgelegt von

**Paul Blunk**
Gerichtsassessor beim Amtsgericht in Domnau

Referenten: Professor Dr. Hübner
Professor Dr. Bernhöft

Buch- und Kunstdruckerei Otto v. Mauderode · Tilsit
1909

Meinen Eltern
in Liebe und Dankbarkeit
zugeeignet

# Literaturverzeichnis.


Arndt, Staatsrecht des Deutschen Reiches. 1. Aufl. 1901.
Bluntschli, Allgemeine Staatslehre. Band I. 5. Aufl. 1875.
Bornhak, Preußisches Staatsrecht. 1. Aufl. 1888—1890.
Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Civilsachen.
Brandt, Reichsbeamtengesetz. 2. Aufl. 1907.
Brückner, Die Miete von Wohnungen und anderen Räumen nach dem B. G. B. 2. Aufl. 1902.
Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 4. Aufl. 1903.
Dennler, Deutsche Juristenzeitung 1906, S. 699.
Dernburg, Das bürgerliche Recht. 3. Aufl. 1905.
„ Preußisches Privatrecht. Bd. I, II. 5. Aufl. 1894, 1897.
Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 8. Aufl. 1908.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Civil- und Strafsachen.
„ des preußischen Oberverwaltungsgerichts.
Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht. 7. Aufl. Bd. II. 1896.
Fuld, Das Mietrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 1. Aufl. 1898.
Gerber, Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts. 1. Aufl. 1865.
Gierke, Deutsches Privatrecht. 1. Aufl. 1895.
Goldmann-Lilienthal, Das bürgerliche Gesetzbuch. Bd. I. 2. Aufl. 1903.
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
Hedemann im Preußischen Verwaltungsblatt.
Jellinek, System der subjektiv-öffentlichen Rechte. 1. Aufl. 1892.
Ihering, Zweck im Recht. 1. Aufl. 1877, 1883.
Juristische Monatsschrift für Posen pp.
Juristische Wochenschrift.
Keyßner, Im Recht. 1903. S. 224 ff.
Kohler, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1. Aufl. 1906.
Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. Bd. I. 4. Aufl. 1901.
Lipmann, Deutsche Juristenzeitung 1906, S. 613.
Löning, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. 1. Aufl. 1884.
Mayer, Otto, Deutsches Verwaltungsrecht. 1. Aufl. 1896.
Meyer, G., Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. 5. Aufl. 1899.
Mittelstein, Die Miete nach dem Recht des Deutschen Reichs. 1. Aufl. 1900.

Neumann, Jahrbuch des deutschen Rechts. 1907.
Niendorff, Das Mietrecht nach dem neuen B. G. B. 8. Aufl. 1907.
Oertmann, Kommentar zum B. G. B. Recht der Schuldverhältnisse. 2. Aufl. 1906.
" Deutsche Juristenzeitung 1905, S. 1079.
Perels und Spilling, Reichsbeamtengesetz. 2. Aufl. 1906.
Pieper, Reichsbeamtengesetz. 2. Aufl. 1901.
Planck, Kommentar zum B. G. B. II. Bd. 3. Aufl. 1907.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, herausgegeben von Mugdan-Falkmann.
Rehm in Hirths Annalen 1884, 1885.
v. Rönne, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2. Aufl. 1876/77.
v. Rönne-Zorn, Das Staatsrecht der preußischen Monarchie. 5. Aufl. 1899.
Salinger, Deutsche Juristenzeitung 1904, S. 594ff.
Seydel, Staatsrecht des Königreichs Bayern. Bd. III. 3. Aufl. 1903.
Scherer, Die 5 ersten Jahre des B. G. B. 1906.
Striethorst, Archiv für Rechtsfälle.
Ulbrich, Das Staatsrecht der österreichisch-ungarischen Monarchie. 1. Aufl. 1884.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 9. Aufl. 1906.
Winter, Deutsche Juristenzeitung 1904, S. 548 u. 1907, S. 818.
Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern.
Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. Bd. II. 2. Aufl. 1897.

# Inhaltsverzeichnis.

§ 1.

## Der Begriff „Versetzung“ im Sinne des § 570 B. G. B.

Schon das Pr. Allgemeine Landrecht vom 5. Februar 1794 gab dem Beamten das Recht, im Falle seiner Versetzung das Mietverhältnis bezüglich der von ihm an dem bisherigen Wohnorte gemieteten Wohnung vorzeitig zu kündigen (I, 21 §§ 376 f.).

Diesem Beispiele ist das Bürgerliche Gesetzbuch gefolgt. § 570 bestimmt:

„Militärpersonen, Beamte, Geistliche und Lehrer an öffentlichen Unterrichtsanstalten können im Falle der Versetzung nach einem anderen Orte das Mietverhältnis in Ansehung der Räume, welche sie für sich oder ihre Familie an dem bisherigen Garnison- oder Wohnorte gemietet haben, unter Einhaltung der gesetzlichen Frist kündigen. Die Kündigung kann nur für den ersten Termin erfolgen, für den sie zulässig ist.“

Über die Auslegung dieser an sich so klaren Vorschrift sind in der Praxis mancherlei nicht unerhebliche Streitfragen entstanden. Schon über den Begriff „Versetzung“, insbesondere darüber, wann der „Fall der Versetzung“ eintritt, sind die Meinungen geteilt. Häufig wird nämlich dem Beamten, um ihn zur möglichst frühzeitigen Lösung seines Mietvertrages zu veranlassen, von der zuständigen Behörde mitgeteilt, daß seine Versetzung zu einem bestimmten Termine in Aussicht genommen sei. In vielen Fällen weist der Vermieter dann die Kündigung des Beamten mit der Begründung zurück, daß die Voraussetzung des § 570, nämlich der „Fall der Versetzung,“ durch jene Mitteilung der Behörde noch nicht geschaffen sei.

Die Zurückweisung der Kündigung ist m. E. in einem solchen Falle gerechtfertigt. § 570 erfordert, wie auch die herrschende Meinung in der Literatur[1]) annimmt, daß die Versetzung tatsächlich schon angeordnet und dem Beamten bekannt gemacht ist, d. h. daß dem Beamten aufgegeben wird, von einem bestimmten Termine ab seine Dienste an einem anderen Orte fortzusetzen. Ohne eine solche Anordnung dürfte der Beamte seinen Dienst an dem künftigen Orte nicht antreten. Daraus folgt, daß eine Mitteilung, die Versetzung sei in Aussicht genommen, nicht nur dem Wortlaute, sondern auch dem Sinne nach lediglich eine vorläufige Benachrichtigung von der beabsichtigten Versetzung bedeutet. Eine solche Mitteilung aber kann als Kündigungsgrund nach § 570 nicht angesehen werden, mag die Versetzung von der zuständigen Behörde bereits beschlossen sein oder nicht. § 570 enthält eine Sondervorschrift und ist deshalb streng auszulegen. Hätte der Gesetzgeber gewollt, daß schon eine vorläufige Benachrichtigung von der in Aussicht genommenen Versetzung dem Beamten einen gesetzlichen Kündigungsgrund geben solle, so hätte er dies besonders zum Ausdruck bringen müssen. Ein derartiger Wille ist auch nicht aus der Entstehungsgeschichte des § 570 ersichtlich. Es wäre unbillig, wenn man einer Gesetzesvorschrift, welche — wie § 570 — dem einen der vertragschließenden Teile zu ungunsten des anderen Teiles für einen bestimmten Fall ein Sonderrecht einräumt, eine Auslegung geben wollte, welche den Umfang dieses Sonderrechts auf Kosten des Gegners erweitert, ohne daß eine solche Auslegung im Gesetze oder in den Materialien des Gesetzes eine Stütze fände. Die Vorteile, die der Beamte bei einer solchen Auslegung hätte, würden nicht ihm, sondern dem Staate, der ihm ja den Mietzins vergüten muß,[2]) zufallen. Der Staat könnte durch eine möglichst frühzeitige Mitteilung bewirken, daß das Mietverhältnis des zu versetzenden Beamten schon zu dem Zeitpunkte gekündigt werden kann, in welchem der

[1]) Planck § 570 Anm. 3a Abs. 3; Örtmann Anm. 2a; O. L. G. 7, S. 465; 11, S. 316; Recht 02, S. 349; 03, S. 224; 04, S. 547. A. M. Hedemann a. a. O. 26, 945.

[2]) Siehe unten S. 19.

Beamte den bisherigen Wohnort verlassen soll. Er würde auf diese Weise also die Mietzinsentschädigung, die er sonst zu zahlen hätte, ersparen. Einen solchen Vermögensvorteil hat der Gesetzgeber dem Staate durch § 570 aber nicht einräumen wollen.

Ist die Versetzung angeordnet, so ist das Kündigungsrecht aus § 570 nicht etwa dadurch ausgeschlossen, daß die Versetzung auf Antrag oder mit Einwilligung des Beamten erfolgt.[1]) Selbst wenn der Wille der staatlichen Organe zuweilen, wie bei Richtern und Professoren, nur auf Antrag oder durch Zustimmung des Beamten wirksam werden kann, so ist doch die Versetzung nach dem Wesen der Beamtenstellung immer nur eine von den staatlichen Organen angeordnete Maßregel.[1])

Zweifelhaft ist es, ob eine „Versetzung" auch dann vorliegt, wenn ein Beamter in einen anderen Ressort angestellt wird, wenn z. B. ein Richter zum Mitgliede des Reichsversicherungsamtes ernannt wird. Hier wird m. E. eine freiere Auslegung des Begriffes „Versetzung" geboten sein. „Nicht der formelle staatsrechtliche Gesichtspunkt, sondern die materielle Kontinuität in der allgemeinen Eigenart der Berufstätigkeit" muß, wie Örtmann[2]) sich ausdrückt, entscheidend sein. Und diese Kontinuität ist, wie in obigem Beispiele, so in allen Fällen vorhanden, in denen die neue Stellung auf Grund der Kenntnisse und Fähigkeiten, welche für die frühere Stellung notwendig waren, erlangt wird.

## § 2.

## Worauf bezieht sich das Kündigungsrecht des § 570?

Das Kündigungsrecht aus § 570 bezieht sich auf alle „Räume", die der Beamte für sich oder seine Familie an dem bisherigen Wohnorte gemietet hat. Zu diesen Räumen gehören, wie allseitig anerkannt wird, nicht nur Wohnräume, sondern auch z. B. Pferdeställe und Laboratorien. Zweifel bestehen nur darüber, ob hierzu auch solche Räume gehören, welche der

---

[1]) cf. Örtmann Anm. 2b und die Cit.

[2]) Anm. 2c. Ferner Mittelstein S. 241, Goldmann-Lilienthal S. 580, Dernburg S. 218 Anm. 16.

Beamte zur Zeit der Versetzung bereits gemietet, aber noch nicht bezogen hatte, ob also die Kündigung aus § 570 auch dann statthaft ist, wenn zu dieser Zeit der Mietvertrag zwar schon abgeschlossen, das Mietverhältnis aber noch nicht tatsächlich begonnen hatte. M. E. ist die Kündigung in diesem Falle, wie auch allgemein angenommen, insbesondere von Salinger eingehend begründet wird,[1]) nur zum ersten Termin nach dem Beginne der wirklichen Mietzeit zulässig; z. B. bei einer für den 1. Juli gemieteten Wohnung, wenn die Versetzung im März ausgesprochen war, zum 1. Oktober.

Die Kündigung hier schon zum 1. Juli zuzulassen, erscheint mir nicht angängig. Die Gründe, denen § 570 seine Entstehung verdankt, treffen allerdings auch für diesen Fall zu. Es müßte dem versetzten Beamten deshalb eigentlich hier in gleicher Weise gestattet sein, den Vertrag zu lösen. Wortlaut und Sinn des § 570 stehen dem jedoch entgegen. Denn gekündigt werden kann nur ein bereits laufender Mietvertrag. Ein Mietverhältnis, das noch nicht tatsächlich begonnen hatte, kann nur dadurch gelöst werden, daß man zurücktritt. Kündigung und Rücktritt aber sind nicht gleich; denn die Kündigung beseitigt einen Vertrag nur für die Zukunft, während der Rücktritt vom Vertrage diesen gänzlich beseitigt.

Vor allem aber beweist der Umstand, daß die Kündigung aus § 570 nur zu einem bestimmten späteren Termine zulässig ist, die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht. Mit Recht führt Salinger hierzu aus, es habe bei dem Rücktritt von einem Mietvertrage, der erst zu einem bestimmten Termine zu laufen beginne, keinen Sinn, die Aufhebung gerade zu diesem oder vielleicht noch früheren Termine auszudrücken. Wenn der im März versetzte Beamte den erst vom 1. Juli ab laufenden Vertrag überhaupt aufheben könne, so könne er ohne Schaden des Vermieters die Aufhebung des Vertrages auch von sofort aussprechen. Sie erst mit dem 1. Juli aussprechen zu lassen, sei zwecklos und unlogisch. Die Richtigkeit dieser Auffassung zeigt sich besonders dann, wenn der Beginn des neuen Ver-

[1]) Salinger a. a. O. S. 594 f.; Planck § 565 Anm. 21 u. die cit. Lit.; Staudinger § 570 I Abs. 3; Oertmann § 570 Nr. 7.

trages nicht mit dem ersten Termin, zu dem die Kündigung zulässig ist, zusammenfällt, sondern erst später eintritt. Zutreffend fragt Salinger hier, welche Bedeutung es haben solle, wenn der im März versetzte Beamte den erst vom 1. Oktober laufenden Vertrag zum 1. Juli kündige oder richtiger aufhebe.

Zulässig ist die Kündigung ferner nur bezüglich der Räume, die der Beamte „an dem bisherigen Wohnorte" gemietet hat. Hierunter fallen also nicht Räume, welche der Beamte bereits an dem neuen Wohnorte gemietet hat und die er deshalb nicht beziehen kann, weil die Anordnung der Versetzung nachträglich widerrufen ist.

Es kann auch nicht bezweifelt werden, daß der Beamte beim Widerruf der Versetzung an den neuen Mietvertrag gebunden ist: Die Anordnung der Versetzung hat ihn veranlaßt, die neue Wohnung zu mieten; sie bildet also den Beweggrund seines Handelns. Mit der Aufhebung der Anordnung ist auch der Beweggrund fortgefallen. Wenn der Beamte dies vorausgesehen hätte, so würde er die Wohnung nicht gemietet haben. Er hat sich also in der Annahme, daß die Versetzung tatsächlich erfolgen werde, geirrt und sich mithin in einem Irrtum über den Beweggrund befunden. Ein solcher Irrtum aber ist auf die Gültigkeit eines Rechtsgeschäfts — abgesehen von dem Falle der arglistigen Täuschung (§ 123 B. G. B.) — ohne Einfluß. Denn beachtlich ist gemäß § 119 B. G. B. ein Irrtum nur, wenn der Erklärende über den Inhalt seiner Erklärung im Irrtum gewesen ist oder eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht hat abgeben wollen.

Wenn der Beamte bei Abschluß des neuen Mietvertrages etwa auf seine bevorstehende Versetzung hingewiesen hat, so muß nach den Grundsätzen von Treu und Glauben sowie unter Rücksichtnahme auf die Verkehrssitte (§§ 133, 157 B. G. B.) im einzelnen Falle geprüft werden, welche Bedeutung die Vertragschließenden einem solchen Hinweise haben beilegen wollen. Es ist möglich, daß sie beide in dem Hinweise lediglich die Angabe des Beweggrundes erblickt oder daß sie diesen Beweggrund zum Vertragsinhalt gemacht haben; daß sie in diesem Falle also die Wirksamkeit des Mietvertrages davon haben abhängig machen wollen, daß der Beamte auch tatsächlich versetzt

wird. Nur in dem letzten Falle wäre der Hinweis von rechtlicher Bedeutung. Wenn die Vertragschließenden eine derartige Absicht gehabt haben, so muß notwendigerweise eine dahingehende Nebenabrede zwischen ihnen stillschweigend vereinbart worden sein, etwa des Inhalts, daß für den Fall der Nichtversetzung der Vertrag unwirksam sein solle oder der Beamte vom Vertrage zurücktreten dürfe. Eine solche Nebenabrede erfordert, da sie einen Vertrag im Sinne der §§ 145 ff. B. G. B. darstellt, einen entsprechenden Antrag des Beamten und die Annahme desselben durch den Vermieter. Es genügt, wenn Antrag und Annahme stillschweigend erfolgt sind. Da der Vertragsantrag eine empfangsbedürftige Willenserklärung ist (§§ 130, 145 B. G. B.), so muß der Beamte naturgemäß den Willen gehabt haben, mit dem Hinweise auf seine bevorstehende Versetzung dem Vermieter die Vereinbarung einer solchen Nebenabrede anzutragen. Und dem Vermieter muß, damit er in der Lage war, den Antrag anzunehmen, dieser Wille des Beamten aus dem Hinweise erkennbar geworden sein. Andernfalls kann eine Vereinbarung nicht zu stande gekommen sein. Daß der Beamte mit jenem Hinweise einen derartigen Willen hat betätigen wollen, wird aber wohl in den meisten Fällen nicht anzunehmen sein. Denn er wird wohl nie an die Möglichkeit eines Widerrufs seiner Versetzung bei dem Vertragsabschlusse denken oder, wenn er mit einer solchen Möglichkeit rechnet, eine entsprechende Nebenabrede mit dem Vermieter ausdrücklich zu vereinbaren suchen. Wenn ihm nun im einzelnen Falle jener Wille bei dem Vertragsabschluß gefehlt hat, so kann auch von einer stillschweigenden Willenserklärung nicht die Rede sein. Daraus folgt zugleich, daß ein bloßer Hinweis auf die bevorstehende Versetzung regelmäßig keine andere Bedeutung haben wird als die bloße Angabe des Beweggrundes. Eine solche Angabe aber ist auf die Wirksamkeit eines Vertrages ohne Einfluß.[1]) Es genügt nicht etwa, daß der Beamte seinen Beweggrund zum Vertragsinhalt gemacht haben würde, wenn er an die Möglichkeit des Widerrufs gedacht hätte. Dies würde den Grundsätzen des B. G. B, welches die Lehre

---

[1]) R. G. Bd. 62, 268; Pos. Monatsschrift 07. 123.

Windscheids[1]) von der Voraussetzung als einer unentwickelten Bedingung nicht angenommen hat,[2]) widersprechen.

Wenn der Beamte aber auch den Willen gehabt hat, die Wirksamkeit des Vertrages von seiner Versetzung abhängig zu machen, so wird dies doch meistens ebenfalls unerheblich sein. Denn aus dem bloßen Hinweise wird der Vermieter jenen Willen noch nicht erkennen können und somit auch nicht in der Lage sein, den in dem Hinweise liegenden Vertragsantrag anzunehmen. Auch in diesem Falle würde also eine stillschweigende Vereinbarung nicht zu stande gekommen sein.

Der Beamte mußte also, da er die Wohnung lediglich wegen eines in seiner Person liegenden Grundes nicht benutzen kann, den Mietzins gemäß § 552 B. G. B. für die vereinbarte Zeit zahlen, gleichviel ob er auf seine bevorstehende Versetzung hingewiesen hat oder nicht.

## § 3.

## Der Kündigungstermin nach § 570.

Die Kündigung kann gemäß § 570 nur unter Einhaltung der gesetzlichen Frist und nur für den ersten Termin erfolgen, für den sie zulässig ist. Die gesetzliche Frist wird durch die Vorschrift des § 565 Abs. 1 Satz 1, welche gem. Abs. 4 für § 570 maßgebend ist, bestimmt. Danach ist bei Grundstücken, denen gem. § 580 Wohnräume und andere Räume gleichgestellt sind, die Kündigung nur für den Schluß eines Kalendervierteljahrs zulässig und hat spätestens am dritten Werktage des Vierteljahrs zu erfolgen. Wenn der Beamte also am 3. Januar die Anordnung seiner Versetzung erhält, muß er am 4. Januar zum 31. März kündigen.

Die erwähnte Bestimmung hat naturgemäß nur für den Fall Bedeutung, daß das Mietverhältnis für eine bestimmte Zeit eingegangen ist. Denn wenn eine Mietzeit nicht bestimmt ist, so kann der Beamte das Mietverhältnis ja nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 564 Abs. 2, 565 kündigen.

---

[1]) Windscheid-Kipp I S. 507 ff.

[2]) Planck, Vorbem. 2 zu § 158; ferner die eingehende Begründung in R. G. Bd. 62, 268.

## § 4.

## Die vertragliche Aufhebung des § 570.

Häufig suchen sich die Vermieter gegen die Nachteile, die ihnen aus einer vorzeitigen Kündigung des Mieters infolge Versetzung erwachsen könnten, dadurch zu schützen, daß sie die Anwendbarkeit des § 570 in dem Mietvertrage ausschließen. Die Gültigkeit einer solchen Vereinbarung hängt davon ab, ob die Vorschrift des § 570 zwingende oder nur dispositive Rechtsnorm ist. Ich nehme das Letzte an. Die Vorschrift des § 570 ist zwar im öffentlichen Interesse gegeben,[1]) um dem Staate in der Versetzung seiner Beamten möglichste Freiheit zu gewähren und um den Beamten es nach Möglichkeit zu erleichtern, der Berufung an einen anderen Ort zu folgen. Sie kommt zwar auch dann zur Anwendung, wenn die Vertragschließenden eine bestimmte Mietzeit oder eine längere als dreimonatige Kündigungsfrist vereinbart haben. Trotzdem kann sie m. E. aber durch eine besondere Vereinbarung der Vertragschließenden außer Kraft gesetzt werden, hat also dispositiven Charakter.[2]) Dies geht, worauf Planck mit Recht hinweist, aus der Entstehungsgeschichte zur Genüge hervor. Denn es wurde bei der Beratung der II. Kommission ein Antrag, die vertragsmäßige Ausschließung des § 570 zu verbieten, wegen der dagegen geltend gemachten Bedenken zurückgezogen.[3]) Es wurde nämlich bemerkt, daß „ein so weitgehender Eingriff in die Bestimmungen des Mietrechts durch öffentlich-rechtliche Bedürfnisse nicht geboten erscheine, daß überdies bei Annahme des Antrages es den Beteiligten schwer werden würde, eine Wohnung zu finden". Ferner wurde in der Reichstagskommission den Ausführungen des Regierungsvertreters, daß § 570 nur eine ergänzende Natur habe, nicht widersprochen. Demgegenüber erscheint die

[1]) cf. Planck Anm. 3c; K. G. in J. W. 06, 615; O. L. G. 13, S. 375. Weitergehend Lipmann a. a. O. 729 ff.

[2]) Dernburg S. 217 Anm. 13 und die dort cit., ferner Neumann 07 zu § 570b; Planck Anm. b; Staudinger Anm. III; Goldmann-Lilienthal S. 581 Nr. 28; Örtmann Anm. 8 und die dort cit. Erkenntnisse. A. M.: Keyßner S. 224 ff. u. a.

[3]) Prot. II Bd. 2 S. 227.

Ansicht, daß § 570 lex cogens sei, unbegründet. Die vertragliche Ausschließung des § 570 ist mithin zulässig.

§ 5.

## Ist das Kündigungsrecht aus § 570 gegeben, wenn der Mieter zur Zeit des Vertragsabschlusses noch nicht Beamter war?

Von der Beurteilung der in § 4 erörterten Frage hängt die Beantwortung der weiteren Frage ab, ob § 570 auch dann Anwendung findet, wenn der Mieter erst nach Abschluß des Mietvertrages die Beamteneigenschaft erlangt hat. M. E. ist diese Frage zu verneinen. Das Gesetz enthält sich einer ausdrücklichen Bestimmung hierüber, indem es schlechthin von Beamten spricht. Eine einschränkende Auslegung erscheint hier aber geboten. Wenn sie auch, wie von einigen geltend gemacht wird, mit dem Wortlaute des Gesetzes in Widerspruch steht, so ist es doch nicht angängig zu sagen, daß sie dem Zwecke des Gesetzes widerspricht und im Gesetze einen Ausdruck hätte finden müssen. Dies folgt aus der dispositiven Natur des § 570. Denn wenn § 570 durch eine Vereinbarung der Vertragschließenden beseitigt werden kann, so muß der Vermieter bei Abschluß des Vertrages bereits in die Lage versetzt sein, zu erklären, ob er dem Mieter das Kündigungsrecht aus § 570 einräumen will oder nicht. In dieser Lage befindet er sich aber nicht, wenn der Mieter zur Zeit des Vertragsschlusses noch gar nicht Beamter war. Er würde den Mietvertrag vielleicht gar nicht abgeschlossen haben, wenn der Mieter damals schon Beamter gewesen wäre. Denn er wird naturgemäß immer ein besonderes Interesse daran haben, seine Wohnungen auf längere Zeit fest zu vermieten. Er würde m. E. den Mietvertrag sogar wegen Irrtums bezw. arglistiger Täuschung anfechten können, wenn er die zur Zeit des Vertragsschlusses bestehende Beamteneigenschaft des Mieters nicht gekannt hat.

Für die einschränkende Auslegung des § 570 bedurfte es also einer besonderen Gesetzesbestimmung nicht; eine solche wäre vielmehr nötig gewesen, um dem Beamten in dem hier

gedachten Falle das Kündigungsrecht zu gewähren. Eine Bestimmung aber, daß § 570 auf einen Mietvertrag sogleich mit Erlangung der Beamteneigenschaft seitens des Mieters anzuwenden sei, hätte mit der dispositiven Natur dieser Vorschrift in Widerspruch gestanden. Es hätte vielmehr dem Vermieter die Wahl belassen werden müssen, ob er den Vertrag dem Beamtenkündigungsrecht unterstellen wolle oder nicht. Demgemäß hätte bestimmt werden müssen, daß § 570 auf ein bestehendes Mietverhältnis anzuwenden sei, wenn der Vermieter dasselbe nicht mit gesetzlicher Frist oder wenigstens — analog dem Artikel 171 E. G. B. G. B. — für den ersten zulässigen Termin kündige. Dies allein hätte der Billigkeit entsprochen. Da eine derartige Bestimmung nicht gegeben ist, so kann § 570 hier also keine Anwendung finden.

## § 6.

## Welches Rechtsverhältnis entsteht infolge der Kündigung nach § 570, wenn die Ehefrau des Beamten den Mietvertrag mit geschlossen hat?

Sehr bestritten ist schließlich die Frage, wie die Rechtslage bei der Versetzung eines Beamten sich gestaltet, wenn die Ehefrau des Beamten den Mietvertrag mit ihm gemeinschaftlich geschlossen hat, insbesondere ob das Sonderrecht des § 570 auch der Ehefrau zur Seite steht.

Nach § 427 B. G. B. haftet in diesem Falle die Ehefrau aus dem Mietvertrage „im Zweifel" als Gesamtschuldnerin mit ihrem Ehemanne zusammen. Die Worte „im Zweifel" bedeuten, daß sie nur dann Gesamtschuldnerin ist, wenn nicht ausdrücklich oder stillschweigend etwas anderes vereinbart worden ist. Es muß deshalb im Einzelfalle geprüft werden, welche rechtliche Wirkung die gemeinsame vertragliche Verpflichtung der Ehegatten nach dem Willen der Kontrahenten haben sollte.[1]) Häufig wird

[1]) Planck Anm. 5; Dernburg S. 202; Endemann S. 1063 Anm. 53; Kohler 2 S. 319; Fuld S. 158; Örtmann Anm. 2 f. und in J.=Ztg. 05 S. 1079.

die Absicht der Parteien nur dahin gehen, daß die eingebrachten Sachen der Ehefrau dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermieters unterliegen sollen oder daß die Ehefrau für die Verpflichtungen ihres Ehemannes aus dem Mietvertrage Bürgschaft leisten solle. Eine solche Absicht wird insbesondere dann anzunehmen sein, wenn der Mietvertrag nur von dem Ehemann abgeschlossen und von der Ehefrau lediglich mitunterschrieben ist. Wenn aber, wie in dem hier zu erörternden Falle, der Mietvertrag von den Eheleuten gemeinschaftlich geschlossen ist, so muß angenommen werden, daß die Ehefrau nach dem Willen der Kontrahenten eine selbständige, von der Vertragspflicht ihres Ehemannes unabhängige Verpflichtung eingegangen ist.[1]) Hierfür spricht auch der Umstand, daß die Vermieter, um sich gegen die Nachteile einer vorzeitigen Kündigung des Vertrages aus § 570 zu sichern, ihre Wohnungen an einen Beamten nur dann zu vermieten pflegen, wenn auch die Ehefrau des Beamten den Vertrag mit schließt. Wollte man in solchen Fällen die Ehefrau nicht als selbständige Mieterin ansehen, so würde dies also dem Zwecke, den der Vermieter durch den Abschluß des Vertrages mit ihr verfolgt hat, widersprechen. Denn dann würde die Ehefrau von ihrer Mitverpflichtung ja zugleich mit ihrem Ehemanne, der das Mietverhältnis gemäß § 570 gekündigt hat, frei werden. Die Eheleute haften in einem solchen Falle also als Gesamtschuldner.

Da § 570 dispositiver Natur ist, würde der Vermieter, der sich durch die Mitverpflichtung der Ehefrau lediglich gegen die Nachteile aus § 570 schützen will, dasselbe allerdings dadurch erreichen, daß er den Vertrag nur mit dem Ehemanne schließt und die Aufhebung des § 570 vereinbart. Er wird diesen Weg aber deshalb nicht wählen, weil er bei dem Wechsel der Rechtsprechung befürchten muß, das Gericht könnte den § 570 als lex cogens ansehen, und weil er durch die Mitverpflichtung der Ehefrau zugleich noch eine größere Sicherheit für seine Mietzinsforderung erlangt.

Wenn die Verpflichtung der Ehefrau nun eine selbständige ist, so folgt daraus, daß ihr das Kündigungsrecht aus § 570

---

[2]) Endemann S. 385; O. L. G. 04 S. 301.

nicht zusteht.[1]) Freilich ist diese Ansicht nicht unbestritten,[2]) sie erscheint aber schon mit Rücksicht darauf, daß § 570 als Sondervorschrift streng auszulegen ist, gerechtfertigt. Wollte man auch der Ehefrau dieses Kündigungsrecht einräumen, so würde dies eine einseitige, lediglich die Schädigung des Vermieters herbeiführende Auslegung des Gesetzes bedeuten, welche ebenso bedenklich wäre wie die Ausdehnung des Begriffes, wann der „Fall der Versetzung" eintritt. Für diese Ansicht spricht auch die Entstehungsgeschichte des § 570. Aus den Motiven[3]) ist nämlich ersichtlich, daß diese Vorschrift auf ähnlichen Gründen beruht wie die des § 569, welche beim Tode des Mieters den Erben ein gesetzliches Kündigungsrecht gibt. Und die Motive zu § 569 sagen, daß diese Bestimmung der Ehefrau, welche mit ihrem Ehemanne den Mietvertrag als Gesamtschuldnerin geschlossen habe, als solcher beim Tode des Ehemannes ein gesetzliches Kündigungsrecht nicht geben solle;[4]) denn ein solches Recht würde „mit dem Zwecke, welcher den Vermieter bestimmt habe, mit beiden Ehegatten den Mietvertrag einzugehen, oft nicht im Einklang stehen, da dieser Zweck nicht immer oder vielleicht nur ausnahmsweise der sein werde, sich das Pfandrecht an den eingebrachten Sachen der Frau zu sichern". Diese Erwägung zeigt, daß der Gesetzgeber der Ehefrau ein Kündigungsrecht nicht hat geben wollen, und daß er der Ansicht ist, die Mitverpflichtung der Ehefrau werde in den meisten Fällen nur zu dem Zwecke erfolgen, damit das Mietverhältnis bei vorzeitigem Ausscheiden des Ehemannes infolge Tod oder Versetzung mit der Ehefrau fortgesetzt werden könne. Sie zeigt ferner aber auch, daß der Gesetzgeber, wenn er der Ehefrau das Kündigungsrecht aus § 569 oder § 570 hätte geben wollen, dies besonders zum Ausdruck gebracht haben würde.

Wollte man der Ehefrau auch das Kündigungsrecht aus § 570 einräumen, so würde dies in vielen Fällen doch uner-

[1]) Planck Anm. 5; Keyßner a. a. O.; Winter das. 07, S. 818; Ortmann J.-Ztg. 05 S. 1081.

[2]) Staudinger II, 4; Niendorff S. 304; Brückner S. 134; Dennler a. a. O. S. 699 f.

[3]) II, S. 416 § 527.

[4]) cf. Planck § 569 A. 3b und die dort cit. Literatur.

heblich sein. Denn meistens wird der Ehefrau die mit ihrer Mitverpflichtung verfolgte Absicht des Vermieters bei Abschluß des Vertrages bekannt oder doch wenigstens erkennbar sein. Wenn sie in einem solchen Falle trotzdem den Vertrag eingeht, so würde in dem Abschluß des Vertrages schon eine stillschweigende Vereinbarung dahin zu erblicken sein, daß sie von dem Kündigungsrecht aus § 570 keinen Gebrauch machen dürfe.

Während die Haftung des Ehemannes aus dem Mietvertrage infolge der Kündigung erlischt, bleibt die gesamtschuldnerische Ehefrau also an den Vertrag gebunden. Es fragt sich jedoch, ob nicht der Ehemann als solcher auf Grund der Bestimmungen über das eheliche Güterrecht weiter haftet. Lebt er mit seiner Ehefrau im gesetzlichen Güterstande der Verwaltung und Nutznießung, so bleibt der Mietvertrag ihm gegenüber in Ansehung des eingebrachten Gutes der Ehefrau wirksam (§§ 1399 Abs. 2 S. 1, 1411 Abs. 1, 1412 B. G. B.) Denn er hat der von der Frau eingegangenen Verpflichtung dadurch, daß er den Vertrag mit ihr zusammen geschlossen hat, zugestimmt. Diese Zustimmung braucht, da sie nicht „der für den Vertrag vorgeschriebenen Form bedarf“ (§ 182 Abs. 2 B. G. B.) und deshalb auch formlos gültig ist, nicht ausdrücklich erteilt zu werden. Sie ist deshalb auch dann wirksam, wenn sie durch konkludente Handlungen erfolgt. Der Beamte müßte den Mietzins also aus dem eingebrachten Gute weiter zahlen und sich auch die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut gefallen lassen, vorausgesetzt, daß er zur Duldung derselben verurteilt ist (§ 739 C. P. O.). Er haftet dem Vermieter aber nicht persönlich. § 1386 B. G. B. bestimmt zwar, daß er der Frau gegenüber verpflichtet sei, wiederkehrende Leistungen, deren Berichtigung aus dem eingebrachten Gute verlangt werden kann, zu tragen. Und § 1388 läßt ihn insoweit den Gläubigern der Frau persönlich haften. Diese Bestimmungen können hier aber nicht zur Anwendung kommen; denn die Mietzinsen sind hier nicht als wiederkehrende Leistungen anzusehen. Die Ehefrau verpflichtet sich durch den Mietvertrag zur Zahlung einer fest begrenzten Summe. Wenn diese Summe auch, wie gewöhnlich, nach einem jährlichen Zeitraume bemessen und in bestimmten Zeitabschnitten zahlbar ist,

so bleibt sie doch als eine einheitliche bestehen und es wird nur ihr Zahlungsmodus festgesetzt. Die Wiederkehr der einzelnen Zahlungen ist also nicht, wie bei Renten und Altenteilsleistungen, von grundlegender Bedeutung für ihren rechtlichen Charakter. Für diese Auffassung spricht sowohl der Umstand, daß das Gesetz da, wo es Vorschriften für wiederkehrende Leistungen gibt, die Mietzinsen besonders zu erwähnen pflegt,[1]) als auch folgende Erwägung: § 1386 S. 2 spricht von wiederkehrenden Leistungen „einschließlich der von der Frau auf Grund ihrer gesetzlichen Unterhaltspflicht geschuldeten Leistungen“. Hierzu sagen die Motive (IV S. 201), daß die besondere Erwähnung dieser Leistungen wegen der hervorragenden Wichtigkeit der betreffenden Fälle geboten sei. Da nun die Fälle, in denen eine Ehefrau aus einem Mietvertrage haftet, nicht minder wichtig und häufig sind, so hätte der Gesetzgeber sie, wenn er sie dem § 1386 hätte unterstellt wissen wollen, m. E. ebenfalls besonders erwähnt. Daß er diesen Willen gehabt hat, ist auch nicht einmal aus den Materialien ersichtlich. Denn die Motive zu § 1088,[2]) welcher auf denselben Erwägungen wie § 1386 beruht,[3]) heben als Beispiele für wiederkehrende Leistungen nur Renten, Leibrenten und Altenteilsleistungen hervor und sagen noch, daß „das äußere Merkmal der gleichmäßigen Verteilung von Leistungen auf einen längeren Zeitraum“ nicht entscheidend sei.

Ist der Beamte in Gütertrennung verheiratet, so erleidet er an seinem Vermögen infolge der Mitverpflichtung der Ehefrau keine Einbuße, da ja in diesem Falle die beiderseitigen Vermögensmassen auch hinsichtlich der Verwaltung und der Nutzungen getrennt sind. Solange die Ehefrau mit seinem Willen die Wohnung nach dem Zeitpunkt der Versetzung etwa weiter bewohnt, haftet er jedoch sowohl beim gesetzlichen Güterstande wie bei der Gütertrennung für den Mietzins neben der Frau auch persönlich; denn insoweit würde der Mietzins zum ehelichen Aufwande gehören (§§ 1389 Abs. 1, 1427 Abs. 1 B. G. B.).

[1]) z. B. §§ 197, 1902 Abs. 2 B. G. B.

[2]) Mot. III S. 565.

[3]) Mot. IV S. 201.

Lebt der Beamte mit seiner Ehefrau in allgemeiner Gütergemeinschaft, so bleibt seine persönliche Haftung dem Vermieter gegenüber bestehen. Denn da er, wie gezeigt, der Mitverpflichtung seiner Ehefrau zugestimmt hat, haftet fortan das Gesamtgut gemäß § 1460 Abs. 1 B. G. B. für die Verbindlichkeiten der Frau aus dem Mietvertrage. Der Beamte haftet infolgedessen neben seiner Frau persönlich als Gesamtschuldner weiter (§ 1459 Abs. 2 S. 1 B. G. B).

Dieses Ergebnis widerstrebt m. E nicht dem durch § 570 verfolgten Zweck. Denn es ist nicht einzusehen, weshalb die Einwilligung des Ehemannes in die selbständige Verpflichtung seiner Ehefrau mangels besonderer Vorschriften hier eine andere, schwächere Wirkung haben sollte wie bei anderen Rechtsgeschäften. Wenn ein gütergemeinschaftlicher Ehemann seine Zustimmung zu einer derartigen Verpflichtung gibt, so muß er sich eben darüber klar sein, daß er damit auf das Sonderrecht des § 570 verzichtet.

## § 7.

## Der Anspruch des Beamten auf Mietzinsentschädigung gegen den Fiskus.

Der Anspruch auf Mietzinsentschädigung bei Versetzungen ist für die Reichsbeamten in der Kaiserlichen Verordnung vom 25. Juni 1901 (§ 13 Abs. 3) und für die preußischen Beamten in gleicher Weise in dem Gesetze vom 24. Februar 1877 (§ 4) geregelt.

Danach ist dem versetzten Beamten der Mietzins zu vergüten, den er für die Wohnung an seinem bisherigen Aufenthaltsorte auf die Zeit von dem Verlassen des letzteren bis zu dem Zeitpunkte hat aufwenden müssen, mit welchem die Auflösung des Mietvertrages möglich war. Die Vergütung darf aber längstens für einen neunmonatlichen Zeitraum gewährt werden.

Über diesen Zeitraum hinaus ist ein rechtlicher Anspruch auf Mietzinsentschädigung also niemals begründet. Ob der Staat wenigstens moralisch verpflichtet ist, den versetzten Beamten schadlos zu halten, wenn dieser z. B. aus Freude über die Versetzung den Kündigungstermin versäumt hat oder wenn

er gezwungen war, zur Erlangung einer geeigneten Wohnung in die Ausschließung des § 570 zu willigen, ist unerheblich.[1]) Denn wenn den Staat auch eine moralische Verpflichtung treffen sollte, so hat der Beamte insoweit doch keinen rechtlichen Anspruch gegen ihn. In dem erstgedachten Falle braucht der Staat die Entschädigung nur für das von dem versäumten Kündigungstermin ab laufende Kalendervierteljahr zu zahlen. Im zweiten Falle müßte die Entschädigung gegebenenfalls für volle 9 Monate gezahlt werden. Denn aus welchem Grunde dem Beamten die Lösung des Mietvertrages früher nicht möglich ist, kommt nicht in Betracht. Die vertragliche Ausschließung des § 570 ist insofern also auch gegenüber dem Fiskus wirksam.

Zweifelhaft und weder in der Literatur noch in der Praxis behandelt ist die Frage, ob der Beamte auch dann einen Entschädigungsanspruch gegen den Fiskus hat, wenn die Versetzung widerrufen wird; ob z. B. einem Beamten in Königsberg, der auf die Anordnung seiner Versetzung nach Posen eine Wohnung in Posen gemietet hat, ein Anspruch auf Schadloshaltung wegen dieser Wohnung zusteht, wenn vor seiner Übersiedelung nach Posen die Versetzungsanordnung widerrufen wird.

Die erwähnten gesetzlichen Vorschriften können nicht zur Anwendung kommen, weil sie nur eine Wohnung betreffen, welche der Beamte an seinem bisherigen Aufenthaltsorte gemietet hatte. Auch eine analoge Anwendung ist nicht möglich, da sie fast niemals zu einem befriedigenden Ergebnisse führen würde. Denn wenn der Beamte — wie wohl die Regel — die Wohnung auf einen längeren als neunmonatigen Zeitraum gemietet hat, würde er einen Anspruch auf Mietzinsentschädigung nur für neun Monate haben; im übrigen würde ihm keinerlei Entschädigungsanspruch gegen den Fiskus zustehen.

Es ist demnach zu prüfen, ob dem Beamten nach privatrechtlichen Grundsätzen ein Anspruch auf vollständige Schadloshaltung gegeben ist.

Das Bestehen eines solchen Anspruchs setzt zunächst voraus, daß auf das Beamtendienstverhältnis Normen des bürgerlichen Rechts überhaupt anwendbar sind. Da das B. G. B. nur für

[1]) Siehe hierzu Winter im Recht 04 S. 548.

private Rechtsverhältnisse gilt, so ist seine Anwendung nur dann möglich, wenn auch das Beamtendienstverhältnis bezüglich der vermögensrechtlichen Ansprüche des Beamten privatrechtlicher Natur und in seinem Wesen einem durch das B. G. B. geregelten Rechtsverhältnisse gleich oder ähnlich ist.

Über das Wesen des Beamtendienstverhältnisses gibt das Gesetz keinen Aufschluß. Rechtsprechung und Wissenschaft stimmen heute zwar darin völlig überein, daß es ein Institut des öffentlichen Rechts sei. Ob es aber durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag oder durch einen einseitigen Akt des Staates als des Inhabers der Ämterhoheit begründet wird, ist streitig. Letzteres anzunehmen ist m. E. nicht angängig. Die Anstellung des Beamten beruht vielmehr stets auf einem Vertrage[1]). Denn sie kann nur dadurch zu stande kommen, daß der Berufene sie überhaupt und zu den Bedingungen, unter denen sie erfolgen soll, annimmt. Es muß also stets eine Willenseinigung zwischen dem Staate und dem Anzustellenden erzielt werden. Ohne eine solche Einigung wird kein Beamtendienstverhältnis begründet. Wo nun ein Rechtsverhältnis zwischen zwei Rechtssubjekten durch übereinstimmende Willenserklärungen geschaffen wird, spricht man auch im öffentlichen Recht, das Bestimmungen hierüber nicht gibt, von einem Vertrage.

Hiergegen wird besonders eingewendet, daß ein Vertrag gleichberechtigte, sich unabhängig gegenüberstehende Kontrahenten voraussetze, daß hier aber der Staat von vornherein eine Gewalt- und Autoritätsstellung gegenüber dem Anzustellenden habe, also nicht neben, sondern über ihm stehe. Dieser Einwand ist unzutreffend. Denn ein Gewaltverhältnis des Staates gegenüber dem Anzustellenden wird erst mit der Annahme der Anstellung

[1]) Siehe besonders Seydel S. 323 ff., Laband §§ 44 f., 49 f., Jellinek S. 198 ff., Rehm a. a. O. 1885 S. 118 ff., 125, welche diese Ansicht eingehend begründen; ferner Perels-Spilling S. 4, Pieper S. 13, Arndt S. 641 u. a.; R. G. 18, 173; 37, 243; R. G. in Strafsachen 12, 422; Recht 04, S. 17 Nr. 20; 06, S. 99 Nr. 24; O. L. G. 2, 246 ff.; 12, S. 72, 103; J. W. 04, S. 5; O. V. G. 13, 135. — A. M. Gerber §§ 36 f.; Bluntschli S. 603; Ulbrich § 39 II; Gierke D. Pr. R. I S. 32; v. Rönne-Zorn I S. 426 und die Anm. 1 daselbst cit. Literatur.

durch letzteren begründet.[1]) Bis dahin stehen beide Teile sich gleichberechtigt und unabhängig gegenüber, da ja die Annahme gänzlich im Belieben des Berufenen steht und vom Staate nicht erzwungen werden kann. Ein wahres Gewaltverhältnis liegt aber auch nach der Annahme der Anstellung gar nicht vor. Denn es besteht ja nur deshalb, weil der Beamte sich ihm freiwillig unterstellt hat, und erlischt wieder, sobald der Beamte den Vertrag — wozu er gem. § 100 R. B. G. jederzeit befugt ist — löst.[2])

Wenn weiter geltend gemacht wird, die Erfüllung der Beamtenpflichten sei nicht Vertragserfüllung, sondern Erfüllung der besonderen Treue-, Gehorsams- und Dienstpflichten, ihre Verletzung daher nicht Vertragsverletzung, sondern Dienstvergehen, so ist diese Unterscheidung unerheblich und auch unzutreffend. Denn auch der Beamte erfüllt die ihm durch die Anstellung auferlegten besonderen Pflichten nur deshalb, weil er sie mit der Annahme der Anstellung übernommen hat. Insofern kann man auch bei ihm von einer Vertragserfüllung sprechen. Eine Verletzung dieser Pflichten ist also ebenso wie bei jedem anderen Vertrage eine Vertragsverletzung. Daß sie als „Dienstvergehen" bezeichnet wird, ändert hieran nichts; denn dies ist lediglich eine besondere Bezeichnung der Vertragsverletzung seitens eines Beamten. Daß ein Dienstvergehen strafbar ist, ist ebenfalls unerheblich, da auch die Verletzung privatrechtlicher Verträge zuweilen strafbar ist.[3])

Dafür, daß der Beamte nun die Dienste leistet, zu deren Erfüllung er sich durch Annahme der Anstellung verpflichtet hat, hat er gegen den Staat einen Anspruch auf die ihm durch die Anstellung zugesicherte Vergütung. Diese ist mithin als eine Gegenleistung für die Dienstleistungen anzusehen.[4]) Die meisten Staatsrechtslehrer verneinen dies allerdings, indem sie

[1]) cf. Laband S. 404, der zwischen Begründung des Beamtenverhältnisses und Übertragung des Amtes unterscheidet.

[2]) Siehe hierüber besonders Jellinek S. 206 ff.

[3]) z. B. § 82 H. G. B.; Pr. Gesetz v. 24. April 1854.

[4]) Seydel S. 415; Rehm S. 104 ff.; O. V. G. IX, S. 36 ff.; IV S. 127. — A. M. Jhering S. 186 ff.; Brandt § 4 Anm. 10 u. die Cit. sowie andere.

sagen, die dem Beamten gewährte Vergütung sei eine Rente oder „staatsrechtliche Alimentation" und werde dem Beamten nicht als Gegenleistung, sondern deshalb gezahlt, weil er unter Verzicht auf jeden anderen Erwerb seine ganze Arbeitskraft in den Dienst des Staates stelle und weil der Staat ein Interesse daran habe, daß seine Beamten ihrer amtlichen Stellung entsprechend leben könnten. Mit einer solchen Definition kommt man der rechtlichen Natur des Gehalts aber nicht näher, denn mit ihr wird weder der Rechtsgrund noch das Wesen der Vergütung erklärt. Der Charakter der Gegenleistung ist m. E. schon daraus ersichtlich, daß der Anspruch auf Gehalt noch nicht mit der Annahme der Anstellung, sondern erst mit dem Dienstantritte erworben wird und daß er insoweit von selbst erlischt, als der Beamte seine Dienstpflicht schuldhafterweise nicht erfüllt (§ 4 R. B. G.). Daß der Anspruch auch dann fortbesteht, wenn der Beamte an der Leistung der Dienste aus einem in seiner Person liegenden Grunde vorübergehend verhindert wird, ist unerheblich; denn er besteht nur deshalb fort, weil dies ausdrücklich bestimmt ist (§ 14 a. a. O.). Einer solchen Bestimmung hätte es aber nicht bedurft, wenn er eine nicht als Gegenleistung gewollte Alimentation wäre. Das Gleiche gilt z. B. von dem Anspruche auf Wartegeld und Pension (§ 34). Denn wenn der Staat grundsätzlich als verpflichtet angesehen worden wäre, den Beamten auf Lebenszeit zu ernähren, so wäre die Bestimmung, daß dem Beamten ein solcher Anspruch zusteht, überflüssig und es hätte nur bestimmt zu werden brauchen, ob und um wieviel sich das fortzugewährende Gehalt mindern solle, wenn der Beamte seinen Dienst nicht mehr versehen könne.

Auch in dem bürgerlichen Recht finden sich Vorschriften, welche den Anspruch auf den Dienstlohn bei Verhinderung des Dienstverpflichteten an der Leistung der Dienste fortbestehen lassen.[1]) Und häufig, besonders bei großen landwirtschaftlichen Gütern und industriellen Unternehmungen, wird dem Dienstverpflichteten in dem Vertrage auch ein Anspruch auf Ruhegehalt zugesichert. In beiden Fällen verliert der Dienstlohn

[1]) z. B. § 616 B. G. B., § 63 H. G. B.

dadurch nicht den Charakter einer Gegenleistung. Weshalb dies bei dem Beamtendienstvertrage anders sein sollte, ist nicht einzusehen. Der Anspruch auf Ruhegehalt insbesondere ist ein Teil des Gehaltsanspruches. Er wird nur deshalb vereinbart, weil der Dienstverpflichtete, dessen Erwerbstätigkeit durch das Dienstverhältnis gewöhnlich vollständig in Anspruch genommen wird, sonst ein höheres Gehalt beanspruchen würde, um aus den Ersparnissen sich und seine Familie für den Fall der Beendigung des Dienstverhältnisses sicherstellen zu können, und weil der Dienstberechtigte zur Zahlung eines solch hohen Gehalts entweder nicht in der Lage ist oder weil er glaubt, daß die Gewährung eines Ruhegehalts für ihn vorteilhafter sei.

Daß schließlich die Höhe des Gehalts sich nicht nach dem jeweiligen Umfange der zu leistenden Dienste richtet, sondern von vornherein fest begrenzt ist, ist unerheblich. Denn auch bei vielen privatrechtlichen Verträgen hat der Dienstverpflichtete einen Anspruch auf eine fest begrenzte Gegenleistung, ohne daß seine Arbeitskraft von dem Berechtigten stets in gleicher Weise ausgenutzt wird.

Das Beamtendienstverhältnis ist mithin insoweit, als durch seine Begründung der Beamte zur Leistung der übernommenen Dienste und der Staat zur Gewährung der zugesicherten Vergütung verpflichtet wird, dem Dienstvertrage des B. G. B. ähnlich. Denn § 611 B. G. B. schreibt vor, daß durch den Dienstvertrag derjenige, welcher Dienste zusage, zur Leistung der versprochenen Dienste und der andere Teil zur Gewährung der vereinbarten Vergütung verpflichtet sei. Die von einigen[1]) gewollte Unterscheidung zwischen Anstellungsvertrag und Übertragung des Amtes mag gerechtfertigt sein, sie ist für den vorliegenden Fall jedoch unerheblich. Denn die vermögensrechtlichen Ansprüche des Beamten, die allein hier in Frage stehen, werden lediglich durch den Anstellungsvertrag begründet. Sie bestehen[2]) auch dann, wenn dem Beamten das Amt, zu dessen Führung er sich verpflichtet hat, nicht übertragen wird.

[1]) Z. B. Jellinek S. 170, 201; Laband S. 404 u. die von Rehm a. a. O. 1884 S. 652, 679 Citierten.

[2]) Ebenso wie beim Dienstvertrage, § 615 B. G. B.

Damit ist aber noch nicht gesagt, daß die Anwendung der Normen des B. G. B. über den Dienstvertrag hier zulässig ist. Denn der Beamtendienstvertrag ist ja, wie oben erwähnt, öffentlich-rechtlicher Natur, während das B. G. B. nur auf private Rechtsverhältnisse Anwendung findet.

Das Beamtendienstverhältnis trägt nun aber bezüglich der vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten einen privatrechtlichen Charakter.[1]) Dies folgt zwar noch nicht aus der Bestimmung des § 149 R. B. G., wonach jene Ansprüche im ordentlichen Rechtswege verfolgt werden können. Denn der Gesetzgeber hat durch diese Vorschrift den rechtlichen Charakter der Ansprüche nicht ändern wollen. Die Entstehungsgeschichte des § 149 zeigt aber, daß der Gesetzgeber die privatrechtliche Natur dieser Ansprüche als selbstverständlich angesehen und die Klagbarkeit nur deshalb ausdrücklich vorgeschrieben hat, um jeden Zweifel in dieser Beziehung auszuschließen. Denn es heißt Seite 73 der Motive: „Nun sind mit dem Amte auch Vermögensrechte verbunden, welche unzweifelhaft unter dem Schutze der Gesetze stehen und klagbar zu verfolgen sind.“ Und weiter wird zur Begründung des § 149 gesagt: „Die a u s d r ü c k l i c h e[2]) Gestattung des Rechtsweges ist im Interesse der Beamten jedenfalls wünschenswert, um jeden Zweifel auszuschließen, der bei der Verschiedenartigkeit der in den einzelnen Bundesstaaten bestehenden Gesetzgebungen leicht eintreten könnte.“ Sodann wird noch gesagt, daß die Vorschrift des § 149 auf denselben Gründen beruhe, wie die entsprechende Vorschrift des preußischen Gesetzes vom 24. Mai 1861. Und die Motive zu diesem Gesetz begründen die Klagbarkeit folgendermaßen: „Die vermögensrechtlichen Ansprüche der Staatsbeamten aus ihrem Dienstverhältnis, insbesondere auf Besoldung,

---

[1]) R. G. 2, S. 71, 115; 11, 295; 12, 72; 18, 174; Gruchot 34, 924; 35, 146; J. W. 93 S. 69 Nr. 41; Bolze 14 Nr. 576; Pr. Ob. Trib. 52, 321 ff., Strieth. Archiv 58, 228; 85, 368; Bluntschli S. 605 Nr. 8, S. 617 ff.; Seydel S. 425; Rehm a. a. O. 1885 S. 104 ff.; Brand Vorbem. 3 zu § 149. — A. M. Laband S. 481 u. die Anm. 3 Cit.; Förster-Eccius II, § 141 Anm. 13 u. die Cit.; Jellinek S. 172; Mayer II S. 248; Pieper Schlußbem. S. 11.

[2]) „ausdrückliche“ ist fett gedruckt.

Pension oder Wartegeld bilden denjenigen Teil des Staatsdienerverhältnisses, welcher gegenüber der Ausübung der Dienstfunktionen als des rein staatsrechtlichen Teiles als die privatrechtliche Seite desselben angesehen werden muß. Daraus folgt, daß diese Ansprüche auch im Wege der Klage vor Gericht müssen geltend gemacht werden können."

Auch die Vorschrift des § 850 Nr. 8 C. P. O., durch welche das Diensteinkommen der Beamten für prinzipiell unpfändbar erklärt wird, spricht für diese Auffassung des Gesetzgebers. Denn dieser Bestimmung hätte es, da ein öffentlich-rechtlicher Anspruch weder übertragbar noch pfändbar ist, nicht bedurft, wenn er den Anspruch auf das Diensteinkommen für öffentlich-rechtlich angesehen hätte. Insbesondere aber läßt die Vorschrift des § 197 B. G. B., welche für Rückstände von Gehalt, Ruhegehalt ꝛc. eine Verjährungsfrist vorschreibt, erkennen, daß der Gesetzgeber diese Ansprüche den privatrechtlichen völlig gleichgestellt hat. Denn diese Bestimmung ist keine Folge der bloßen Klagbarkeit der vermögensrechtlichen Ansprüche, da ja das B. G. B. (§ 194) nur eine Anspruchsverjährung kennt. Wenn das B. G. B. nun diese Ansprüche selbst verjähren läßt, so hätte es, falls dieselben nicht als privatrechtliche anzusehen sind, bestimmen müssen, daß sie in Ansehung der Verjährung als privatrechtliche gelten sollen. Die Tatsache der Klagbarkeit begründet also nicht den privatrechtlichen Charakter der vermögensrechtlichen Ansprüche, sondern sie resultiert aus ihm. Wenn hiergegen geltend gemacht wird, daß eine derartige Zerreißung eines zweiseitigen Rechtsverhältnisses nach zwei verschiedenen Rechtsgebieten hin nicht angängig sei und daß, wo ein Rechtsverhältnis — wie das vorliegende — so sehr vom öffentlichen Rechte beherrscht werde, auch einzelne Folgen dieses Verhältnisses dem öffentlichen Recht nicht entzogen werden dürften, so ist diese Erwägung an sich wohl gerechtfertigt. Sie kann im vorliegenden Falle aber nicht Platz greifen, weil ihr — wie gezeigt — der Wille des Gesetzgebers, der stets in erster Linie zu berücksichtigen ist, entgegensteht.

Trägt der Beamtendienstvertrag bezüglich der vermögensrechtlichen Ansprüche aber auch privatrechtlichen Charakter, so

erscheint doch eine direkte Anwendung der Vorschriften des B. G. B. auf ihn nicht angängig. Das B. G. B. hat zwar den Kreis der obligatorischen Rechtsgeschäfte nicht beschränkt und findet auch auf solche Verträge Anwendung, welche als Vertragstypen in ihm nicht besonders geregelt sind. Wenn es aber die privatrechtliche Seite des Beamtendienstvertrages nicht besonders geregelt hat, so folgt daraus bei der großen Bedeutung dieses Instituts, daß es die Regelung derselben absichtlich unterlassen hat. Da dieser Teil des Beamtendienstverhältnisses sich immerhin auf der Grenze von öffentlichem und privatem Recht bewegt, so wäre eine ausdrückliche Gleichstellung desselben mit den privatrechtlichen Dienstverträgen auch bedenklich gewesen und hätte leicht zu einem Eingriff in das öffentliche Recht führen können. Das B. G. B. hat deshalb nur einzelne Bestimmungen in dieser Beziehung getroffen[1]) und es im übrigen der Rechtsprechung und Wissenschaft überlassen, im Einzelfalle zu prüfen, inwieweit die privatrechtlichen Vorschriften nach den Grundsätzen der Analogie anzuwenden sind. Da nun, wie oben gezeigt, der Beamtendienstvertrag dem Dienstvertrage des B. G. B. wesensähnlich ist, so ist eine analoge Anwendung der Vorschriften des B G. B. über die Entschädigung des Dienstverpflichteten an sich zulässig.[2]) Eine solche Anwendung erscheint aber auch geboten. Denn es deutet keine Vorschrift der Beamtengesetze auf die Absicht des Gesetzgebers hin, daß der Beamte sich mit den ihm ausdrücklich zugebilligten Ansprüchen auch dann begnügen müsse, wenn ihm nach den privatrechtlichen Gesetzesbestimmungen weitergehende Ansprüche zuständen. Insbesondere lassen auch die Vorschriften über die Gewährung von Umzugskosten und Mietzinsentschädigung nicht erkennen, daß mit ihrer Gewährung

[1]) Z. B. §§ 197, 411 B. G. B.

[2]) R. G. Bd. 8, 151; 18, 173ff.; 19, 348; Gruchot 35, 146ff.; Bolze 18 Nr. 648; J. W. 94, 327f.; 04, S. 5, 284 Nr. 3, 56 u. 59; Recht 04 S. 17 Nr. 20; 06, S. 49 Nr. 24; O. L. G. 2, S. 246; 12, 72 u. 103; R. G. v. 22/12 1881 bei Laband S. 470; Anm. 7; Seydel S. 425; Rehm a. a. O. 1885, S. 104ff. — A. M. v. Rönne, Pr. St. R. I S. 323ff.; Laband § 50 Abs. 2; Mayer II, S. 256; Zorn I S. 318; Brand S. 42 Anm. 6; Pieper § 13 Anm. 7 und die Citierten.

die Geltendmachung aller sonstigen, nach Analogie des bürgerlichen Rechts begründeten Schadensersatzansprüche gegen den Fiskus zugleich ausgeschlossen sein solle. Und auch die Motive (S. 68) lassen diese Frage offen, indem sie nur sagen, der Entwurf des Reichsbeamtengesetzes behandele „die Pflichten wie die Rechte des Beamten dem Reich gegenüber in bezug auf allgemeines dienstliches und außerdienstliches Verhalten, auf Gehalt und Pension, auf zeitweise und dauernde Enthebung von der Amtsfunktion, endlich auf Disziplin und Disziplinarverfahren."

Der Beamte hat also mangels besonderer Vorschriften außer der ihm zugesicherten Vergütung an Gehalt ꝛc. die Schadensersatzansprüche gegen den Fiskus, welche unter gleichen Verhältnissen einem anderen Dienstverpflichteten gegen den Dienstberechtigten nach B. G. B. zustehen würden.

Für den Entschädigungsanspruch des Beamten kommt nun die Vorschrift des § 122 Abs. 1 B. G. B., die als allgemeine Vorschrift auch für den Dienstvertrag gilt, in Betracht. Nach dieser hat derjenige, welcher eine von ihm abgegebene Willenserklärung gemäß § 119 wegen Irrtums anficht, dem Erklärungsempfänger den Schaden zu ersetzen, den dieser dadurch erleidet, daß er auf die Gültigkeit der Erklärung vertraut, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob den Anfechtenden ein Verschulden trifft oder nicht.

Dieser Schutz dürfte auch dem Beamten nicht versagt werden, falls der Staat eine Willenserklärung aus § 119 anfechten würde Den vorliegenden Fall trifft die Vorschrift des § 122 freilich nicht. Doch muß, wie unten zu erörtern ist, das aus ihr ersichtliche Prinzip auf ihn analoge Anwendung finden. Durch die Anordnung der Versetzung erklärt der Staat den Willen, daß der Beamte fortan an einem anderen Orte Dienstgeschäfte verrichten solle; er ändert insofern also den mit dem Beamten geschlossenen Vertrag ab. In einer solchen Anordnung würde mangels besonderer Vorschriften nur ein auf die Abänderung des Vertrages gerichteter Vertragsantrag liegen, welcher — ebenso wie bei der Anstellung — der Annahme durch den Beamten bedürfte. Da § 23 R. B. G. aber vorschreibt, daß sich jeder Reichsbeamte die Versetzung nach einem anderen Orte gefallen lassen müsse, so ist die Wirksamkeit der Versetzungsanordnung

von der Annahme des Beamten nicht abhängig. Denn der Beamte hat sich durch die Annahme der Anstellung dem § 23 unterworfen und damit ein für allemal sein Einverständnis zu künftigen Versetzungen gegeben. Die Anordnung der Versetzung ist also eine einseitige Willenserklärung des Staates. Da sie erst durch Bekanntgabe an den Beamten wirksam wird, so ist sie nach allgemeinen Rechtsbegriffen als empfangsbedürftige Willenserklärung anzusehen. Diese Erklärung hat die zuständige Behörde in dem hier gedachten Falle nun aufgehoben. Zu der Aufhebung ist sie gemäß § 23 R. B. G. berechtigt; denn wenn sie einen Beamten jederzeit nach einem anderen Orte versetzen darf, so darf sie eine bereits angeordnete Versetzung auch jederzeit widerrufen.

Die Aufhebung jener Anordnung ist nun zwar keine Anfechtung im Sinne des § 119 B. G. B. Denn von einer solchen kann nur dann die Rede sein, wenn der Erklärende sich über den Inhalt der abgegebenen Erklärung im Irrtum befunden hat oder eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht hat abgeben wollen; und in einem solchen Irrtume ist die Behörde, wenn sie eine Versetzung widerruft, wohl nicht gewesen, da sie wohl stets den zum Ausdruck gebrachten Willen auch in Wirklichkeit gehabt haben wird. Die Aufhebung steht aber in ihrer Wirkung der Anfechtung gleich; denn da auch eine nach § 119 anfechtbare Willenserklärung bis zu ihrer Anfechtung rechtswirksam fortbesteht, so wird in beiden Fällen eine an sich wirksame Willenserklärung nachträglich vernichtet.

Wenn der Staat nun berechtigt ist, eine Willenserklärung nachträglich zu vernichten, obwohl die Voraussetzungen des § 119 nicht vorliegen, so muß er, falls er von diesem so weitgehenden Sonderrechte Gebrauch macht, den anderen Teil ebenso zu entschädigen verpflichtet sein, als wenn er die Erklärung nur wegen eines Irrtums aus § 119 B. G. B. angefochten hätte. Denn wenn aus Billigkeitsrücksichten schon die Ausübung eines — einem jeden beigelegten — Rechts zum Schadensersatze verpflichtet, so muß doch die Ausübung eines über jenes Recht hinausgehenden Sonderrechtes mangels besonderer Vorschriften in gleichem Maße eine Entschädigungspflicht bewirken.

Die Vorschrift des § 122 stellt den Grundsatz auf, daß sich die auf jeder Gültigkeit einer ihm gegenüber abgegebenen Willens-

erklärung verlassen dürfe und einen Anspruch auf Schadensersatz habe, wenn die Erklärung aus einem von ihm nicht verschuldeten Grunde von dem Erklärenden nachträglich vernichtet wird. Wie nun jeder Empfänger einer Willenserklärung, so muß auch der Beamte sich darauf verlassen dürfen, daß eine von der vorgesetzten Behörde ihm gegenüber abgegebene Willenserklärung später nicht widerrufen wird. Wird die Erklärung aber widerrufen, so darf es auf die Verpflichtung des Widerrufenden zum Schadensersatz nicht von Einfluß sein, ob der Widerruf auf Grund des § 119 B. G. B. oder des § 23 R. B. G. erfolgt ist.

Die analoge Anwendung des in § 122 Abs. 1 B. G. B. zum Ausdruck gebrachten Prinzips ist deshalb geboten. Dem Beamten steht also beim Widerruf seiner Versetzung ein Entschädigungsanspruch gegen den Fiskus in den Grenzen des § 122 zu. Der ihm zu ersetzende Schaden besteht in der Vergütung des Mietzinses, den er auf Grund des Mietvertrages gemäß §§ 535 S. 2, 552 B. G. B. zu zahlen hat (§ 249 S. 1 a. a. O.); er besteht ferner in dem Ersatze der Unkosten, die der Beamte infolge der Versetzungsanordnung durch etwaige Reisen, Transportkosten 2c. bereits gehabt hat. Denn der Beamte darf, da die Schadloshaltung gemäß § 249 S. 1 in erster Linie in der Herstellung des Zustandes besteht, der bestehen würde, wenn der zum Ersatze verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre, — durch die Aufhebung der Anordnung an seinem Vermögen keine Einbuße erleiden.

Näher wie die vorstehende Begründung liegt es, den Anspruch des Beamten auf die analog heranzuziehende Vorschrift des § 670 B. G. B. zu stützen, welche gemäß § 675 für Dienstverträge, die eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande haben, gilt und dem Dienstverpflichteten einen Anspruch auf Ersatz der „zum Zwecke der Ausführung des Auftrags“ gemachten Aufwendungen gibt. Die Anwendung dieser Vorschrift setzt voraus, daß die Kosten, welche durch den Lebensunterhalt und insbesondere dadurch verursacht werden, daß der Beamte eine Wohnung für sich gemietet hat, als „Aufwendungen“ im Sinne des § 670 anzusehen sind. Diese Voraussetzung liegt hier aber nicht vor. Das Gehalt, zu dem auch der Wohnungsgeldzuschuß

gehört,[1]) dient mittelbar allerdings den Zwecken der Ausführung der übernommenen Dienste, indem der Beamte bei dessen Nichtgewährung vielleicht nicht imstande wäre, zunächst die Bedürfnisse seiner Lebenshaltung zu befriedigen. Trotzdem kann das Gehalt m. E. aber nicht als ein Ersatz für „Aufwendungen“ angesehen werden. Denn § 670 trifft nur solche Aufwendungen, die der Beamte unmittelbar zum Zwecke der Ausführung der Dienste gemacht hat, also z. B. Dienstreisen und Miete für Bureauräume.

Dies geht auch aus folgender Erwägung deutlich hervor: § 670 ist zunächst für die unentgeltliche Geschäftsbesorgung gegeben und will den Beauftragten, da dieser für seine Dienste einen Beitrag zu den Kosten der Lebenshaltung von dem Auftraggeber nicht erhält, wenigstens vor dem Schaden schützen, den er infolge der Ausführung der Dienste selbst sonst erleiden würde. Wollte man nun den Unterschied zwischen jenen Kosten der Lebenshaltung als den mittelbaren Aufwendungen und den „Aufwendungen“ des § 670 als den unmittelbaren Aufwendungen nicht machen, so würde auch der Beauftragte für die Zeit, die er zur Ausführung der aufgetragenen Dienste verwendet, einen entsprechenden Ersatz der Kosten seiner Lebenshaltung verlangen können. Das würde aber mit der Unentgeltlichkeit des Auftrags (§ 662) in Widerspruch stehen. Ebenso ist bei der entgeltlichen Geschäftsbesorgung ein scharfer Unterschied zwischen beiden Arten von Aufwendungen gemacht, nämlich zwischen dem Dienstlohn (§ 611) und den „Aufwendungen“ des § 670. Derselbe Unterschied ist auch in dem Reichsbeamtengesetze erkennbar, nach welchem das Gehalt nebst dem Wohnungsgeldzuschuß als Gegenleistung des Staats und die Umzugs- und Reisekosten, sowie Tagegelder als Ersatz für Aufwendungen anzusehen sind. Daraus folgt, daß der Mietzins, den der Beamte für eine von ihm gemietete Wohnung zu zahlen hat, nicht als Aufwendung im Sinne des § 670 B. G. B. gelten kann. Die Anwendung des § 670 ist in dem hier gedachten Falle daher ausgeschlossen.

[1]) § 8 S. 4 Gesetzes vom 30. 6. 1873.